

БУЛГАКОВА ОКСАНА АЛЕКСАНДРОВНА

**УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ
ЗА РАСПРОСТРАНЕНИЕ
ПОРНОГРАФИЧЕСКИХ МАТЕРИАЛОВ
ИЛИ ПРЕДМЕТОВ**

12.00.08 - уголовное право и криминология; уголовно-
исполнительное право

**АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Ставрополь - 2003

Диссертация выполнена на кафедре уголовного права
Ставропольского государственного университета

Научный руководитель: доктор юридических наук, доцент
Блинников Валерий Анатольевич

Официальные оппоненты: доктор юридических наук
Виноградова Елена Валерьевна
кандидат юридических наук, доцент
Орлов Владислав Николаевич

Ведущая организация: **Уральская государственная юридическая академия**

Защита диссертации состоится «6» декабря 2003 года в 12 часов на заседании Диссертационного совета КМ 212.256.03 по присуждению ученой степени кандидата юридических наук в Ставропольском государственном университете по адресу: 355009, г. Ставрополь, ул. Пушкина, 1а, ауд.416.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Ставропольского государственного университета.

Автореферат диссертации разослан « 4 » ноября 2003 г.

Ученый секретарь
Диссертационного совета КМ 212.256.03
кандидат юридических наук, доцент

 Т.И.Демченко

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Важнейшей задачей любого государства является борьба с преступностью. Тщательное изучение уголовно-правовых особенностей каждого вида преступления позволит ученым криминалистам и практикам справиться с решением этой задачи.

В Уголовном кодексе РФ 1996 г. в главе 25 законодателем в новой редакции была сформулирована норма об уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов (ст. 242 УК РФ). Криминализация распространения порнографических материалов в российском уголовном законодательстве продиктована следующими обстоятельствами: во-первых, значительным увеличением числа подобных деяний в последнее десятилетие; во-вторых, имплементацией норм международного права в российское национальное законодательство; в третьих; необходимостью выполнения Россией взятых на себя международно-правовых обязательств.

Распространение порнографии – это антисоциальное явление, которое характеризуется не только посягательством на охраняемые уголовным законодательством нравственные ценности, но и грубо игнорирует их, а также причиняет существенный вред интересам различных государств и международному правопорядку в целом. Как отмечается в специальной литературе «...общественная опасность рассматриваемого преступления заключается в том, что распространение порнографических предметов, вызывая нездоровые отношения между людьми, наносит вред нравственному здоровью населения, особенно молодежи»¹.

В любом обществе есть границы, переходить которые не разрешается никому. Распространение порнографии., представляя по своей сути аморальное явление, вызывающее справедливое возмущение оказывает негативное влияние на нравственную жизнь общества. Вследствие чего, человечество идёт по пути законодательного запрещения распространения порнографических материалов или предметов «...справедливо полагая, что порнография разлагает человека, унижает его достоинство, пробуждает низменные инстинкты».² Этим обусловлено законодательное закрепление уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов.

¹ Международно-правовые обязательства и внутригосударственное уголовное законодательство // Под ред. Э.М. Аметистова. – М., 1993. – С. 71.

² Международное уголовное право: Учебное пособие/Под ред. В.Н. Кудрявцева. – М., 1999. – С. 172.

В настоящее время распространение порнографических материалов и предметов тесно взаимосвязано с сексуальной эксплуатацией женщин и детей, выступает катализатором ряда половых преступлений, способствует общему упадку нравственности и т.д. К тому же, в последние десятилетия, это общественно опасное деяние стало довольно прибыльным видом криминальной деятельности транснациональной преступности.

Распространение порнографии, как определенное социальное проявление негативной стороны жизни человечества возникло уже довольно давно, и за прошедшие века неоднократно видоизменялось, совершенствовалось, наполнялось новым содержанием.

По данным уголовной статистики в последние годы динамика преступлений против здоровья населения и общественной нравственности свидетельствует об их постоянном увеличении. Так, если в 1997 г. было зарегистрировано почти 187 тыс. подобных преступлений, то в 1998 г. уже 192 тыс., а в 1999 г. - 219 тыс. преступлений (прирост составляет 17%)³. Что же касается распространения порнографических материалов или предметов, то здесь, как отмечается, подобная тенденция не наблюдается. Так, в 1996 г. было зарегистрировано 834 преступления предусмотренных ст. 242 УК РФ, в 1997 - 413, в 1998г. - 341, в 1999 г. - 295, а 2000 г. - 361 преступление. Число лиц, осужденных российскими судами по ст. 242 УК РФ с 1997 г по 2001 г. также снизилось⁴. Приведенные выше данные свидетельствует скорее не об эффективности уголовно-правовых мер борьбы с распространением порнографических материалов или предметов, а о том, что данная уголовно-правовая норма практически не применяется следственными и судебными органами.

Реалии жизни современного российского общества напротив свидетельствуют об обратном. Сейчас любой человек независимо от возраста может беспрепятственно приобрести журналы, газеты, кино- и видеофильмы, компьютерные диски и иные материалы порнографического содержания.

Все это обуславливает повышенное внимание к данной проблеме, как со сторон правоприменителя, так и со стороны ученых.

В российской юридической науке с момента принятия УК РФ 1996 г. не проводилось специального исследования, посвященного юридическому

³ См.: Преступность в России и проблемы борьбы с ней. Сб. ст. // Под ред. А.И. Долговой. - М., 2001. - С. 26.

⁴ См.: Преступность и реформы в России // Под ред. А.И. Долговой. - М., 1998. - С. 363; Власть: криминологические и правовые проблемы // Под ред. А.И. Долговой. - М., 2000. - С. 376; Закономерности преступности, стратегия борьбы и закон // Под ред. А.И. Долговой. - М., 2001. - С. 540.

анализу данного вида преступления. Имеющиеся работы общетеоретического плана и специальные исследования по данной проблеме посвящены в основном международным аспектам этого общественно опасного деяния, или же были проведены на базе ранее действующего уголовного законодательства.

Поэтому, тема, посвященная уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов, представляется весьма актуальной и необходимой для проведения специального диссертационного исследования.

Цели и задачи исследования. Главной целью научного исследования является изучение нормы об ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в российском, зарубежном, международном уголовном праве, а также разработка мер по совершенствованию борьбы с этим негативным социально-правовым явлением.

Автор видит дальнейшей целью совершенствование законодательной конструкции этой нормы в уголовном праве России.

Прикладная цель состоит в выработке предложений по совершенствованию уголовного законодательства в части уголовной ответственности за распространение порнографических предметов или материалов и рекомендаций для сотрудников правоприменительных органов о наиболее эффективных методах борьбы с этим преступлением.

Указанные цели достигаются постановкой и решением следующих задач:

- 1) изучение эволюции уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в уголовном законодательстве и уголовно-правовой теории;
- 2) юридический анализ норм международного права в части регламентации оснований и пределов ответственности за совершение данного вида преступления;
- 3) сравнительно-правовое исследование норм об ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в уголовном законодательстве зарубежных стран;
- 4) теоретический анализ понятия порнографии и выработка собственной дефиниции;
- 5) рассмотрение объективных и субъективных признаков распространения порнографических материалов или предметов и внесение изменений и дополнений в их содержание;
- 6) разработка предложений по совершенствованию уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за распространение порнографических материалов или предметов в уголовном законодательстве России;

Объектом данного исследования является уголовная ответственность за распространение порнографических предметов или материалов как социально-правовое явление, и присущие ему черты и свойства.

Предмет исследования включает:

- уголовно-правовую норму об ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в УК РФ 1996 г.;
- международно-правовые документы, устанавливающие условия и порядок ответственности за распространение порнографических материалов или предметов (Конвенция ООН 1923 г. О пресечении обращения порнографических изданий и торговли ими и др.);
- зарубежное и российское ранее действующее уголовное законодательство;
- современное зарубежное законодательство об ответственности за распространение порнографических материалов или предметов;
- российское законодательство в области культуры, рекламы, издательской деятельности и т.д.;
- данные уголовной статистики о преступлениях против общественной нравственности;
- научные публикации по исследуемым вопросам.

Методология и методика исследования. Методологической основой диссертационного исследования является общенаучный диалектический подход к познанию распространения предметов или материалов как специальных явлений социальной действительности. В процессе работы использовались такие частно-правовые методы, как: историко-правовой, логико-правовой, сравнительно-правовой, системно-структурный, социологический (в том числе анкетирование) и некоторые другие. Это позволило комплексно рассмотреть проблему распространения порнографических материалов или предметов и сформулировать соответствующие выводы.

Нормативную базу исследования составили: Конституция Российской Федерации 1993 года; Уголовный кодекс РФ 1996 года.; Уголовно-процессуальный кодекс РФ 2001 г.; федеральные конституционные и федеральные законы РФ (например, Федеральный закон РФ «О международных договорах Российской Федерации», Федеральный закон РФ «Об основных гарантиях права ребенка в РФ»); международные пакты, договоры и конвенции, участницей которых является Российская Федерация (среди которых: Конвенция ООН 1923 г. О пресечении обращения порнографических изданий и торговли ими, Конвенция ООН 1989 г. О правах ребенка, Факультативный протокол к Конвенции 1989 г. «О правах ребенка», касающийся торговли людьми, детской проституции и детской порнографии 2000 г. и другие) и иные нормативные акты.

Кроме того, в диссертации проанализированы:

1) исторические памятники России и зарубежных стран (Уголовный кодекс Франции 1810 г., Уголовное Уложение Германии 1871 г., Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., Уголовное Уложение России 1903 г., УК РСФСР 1926 г. и другие);

2) а также, действующее уголовное законодательство зарубежных государств (Австрии, Великобритании, Дании, Германии, Голландии, Испании, КНР, Франции, США, Швеции, Швейцарии и др.).

Теоретическая база исследования представлена трудами отечественных и зарубежных авторов в области международного права, уголовного права, сексологии, этики и др.

При этом надо особо выделить труды следующих отечественных и зарубежных ученых: Ю.В. Александрова, Ю.М. Антоняна, С.М. Бушмина, Л.Н. Галенской, Р.С. Джинджолии, А.Л. Дьяченко, М.А. Ефимова, А.Н. Игнатов, И.И. Карпеца, Г.Ф. Келли, И.С. Кона, А.Н. Красикова, П.И. Люблинского, А.В. Наумова, В.П. Панова, А.М. Яковлева и др.

Эмпирическую базу исследования составили данные уголовной статистики и результаты выборочного исследования, проведенного в Ставропольском крае. По специально разработанной анкете было опрошено 150 сотрудников правоохранительных органов, прокуратуры и других юридических организаций, а также 50 респондентов, работающих в сфере медицины, искусствоведения, школьного образования и др. Было изучено 100 уголовных дел по ст. 228 УК РСФСР 1960 г. и ст. 242 УК РФ 1996 г.

Научная новизна работы заключается в том, что впервые с момента принятия УК РФ 1996 г. на монографическом уровне осуществлено комплексное научное исследование, в котором на основании обобщения практического применения ст. 242 УК РФ и её соотношения с нормами международного права и права зарубежных стран рассмотрены проблемные вопросы уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов.

Целостное рассмотрение автором распространения порнографических материалов или предметов позволило предложить варианты решения ранее не изученных или спорных аспектов состава преступления, предусмотренного ст. 242 УК РФ. Проведённое исследование, по мнению автора, поможет расширить область знаний о данном виде преступления. Кроме этого, оно может способствовать повышению эффективности деятельности правоприменительных органов в части установления и доказывания признаков распространения порнографических предметов или материалов.

Практическая значимость работы состоит в том, что ее положения и выводы могут быть использованы для совершенствования международного и уголовного законодательства Российской Федерации и решения вопросов, связанных с квалификацией распространения порнографических материалов или предметов. Результаты настоящего исследования могут быть использованы также в учебном процессе при изучении Особенной части уголовного права и в научных исследованиях проблем уголовной ответственности за преступления против общественной нравственности.

Основные положения и выводы диссертации, выносимые на защиту:

1. Исследование возникновения и развития уголовно-правовых методов борьбы с распространением порнографических материалов или предметов позволило показать влияние ранее действовавшего законодательства на современное российское и зарубежное уголовное право.

2. Сравнительное исследование международного уголовного права и наиболее прогрессивных национальных уголовных законов позволило выявить коллизии уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов. Более того, автор полагает, что можно говорить об «отставании» международного уголовного законодательства. Результатом этого исследования явились предложения по совершенствованию уголовно-правовых мер борьбы с распространением порнографических материалов или предметов на международном уровне. Диссертант считает необходимым критически осмыслить накопленный законодательный и практический опыт российского уголовного законодательства, разработать и принять новую международную Конвенцию о пресечении оборота порнографических материалов или предметов. В ней обязательно следует сформулировать легальное определение порнографии, установить абсолютный запрет на оборот детской порнографии и закрепить ряд других не менее важных признаков данного деяния.

3. Анализ особенностей данного вида преступления и практики применения ст. 242 УК РФ позволил прийти к выводу о необходимости уточнения понятия видового и непосредственного объектов.

Автор считает, что видовым объектом ст. 242 УК РФ может выступать общественная нравственность, представляющая собой исторически сложившуюся и добровольно принимаемую людьми особую форму общественного сознания в виде совокупности обычаев, взглядов и правил поведения, существование которых детерминировано культурными и духовными традициями российского общества, и отражает господствующие в сознании большинства его членов представления о добре и зле, справедливости, чести, должном, половой морали и т.п.

В качестве непосредственного объекта распространения порнографических материалов или предметов диссертант полагает считать господствующие в обществе нравственные представления в сфере сексуальных отношений, которые отражают укоренившиеся в сознании людей взгляды о границах дозволенного при изображении или описании обнаженного тела человека и его сексуального поведения.

4. Автором обосновывается необходимость классификации порнографии как основного предмета исследования на легальную (разрешенную) порнографию и незаконную (запрещенную) порнографию. Сформулированы собственные критерии определения легальной и запрещенной порнографии.

Легальная порнография охватывает собой описание или изображение «сексуального проникновения» (введение как полового органа, так и иных предметов в естественные полости другого лица с целью получения сексуального удовлетворения) и мастурбации. Такая порнография может находиться в гражданском обороте, правда с известными ограничениями. Уголовно-наказуемым должно признаваться только распространение легальной порнографии среди несовершеннолетних.

Запрещенная порнография - это описание, а также изображение в статике или динамике реальных либо смоделированных сексуальных событий, в содержании которых присутствуют насилие (физическое и психическое), жестокое обращение, сексуальные оргии, сексуальные действия, относимые медициной к аномалиям психики, либо если в сексуальных сценах задействованы несовершеннолетние (лица до 18 лет). Запрещенные предметы или материалы порнографического характера находятся под абсолютным уголовно-правовым запретом (уголовная ответственность наступает за любые действия с ними).

5. Рассматриваются и уточняются признаки объективной стороны ст. 242 УК РФ.

6. Обосновывается необходимость признания субъектом распространения порнографии физического, вменяемого лица, достигшего 18 лет.

7. Диссертант на основании изучения криминологических факторов, способствующих распространению порнографических материалов или предметов, приходит к выводу о том, что необходимо включить в диспозицию ст. 242 УК РФ часть вторую, которая должна, предусматривать более строгую уголовную ответственность за ряд квалифицированных видов распространения порнографических материалов или предметов.

8. Предлагается новая редакция ст. 242 УК РФ.

9. Обосновывается необходимость включения в главу 25 УК РФ дополнительной ст. 242-1 «Распространение легальных порнографических материалов или предметов среди несовершеннолетних».

Апробация результатов исследования. Положения и выводы диссертации отражены в двух статьях и лекции. Теоретические выводы и положения докладывались на межвузовских конференциях и семинарах в г. Ставрополе, а также на Ученом совете и на заседаниях кафедры уголовного права Ставропольского государственного университета.

Структура диссертации отвечает основной цели и предмету исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав и заключения. Завершает работу список использованных источников и литературы. Диссертация оформлена в соответствии с требованиями ВАК России.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы, формулируются цели и задачи, определяется объект и предмет исследования, раскрывается научная новизна, теоретическая и практическая значимость, положения, выносимые на защиту; содержатся сведения об апробации результатов исследования.

Глава I. Социально-правовая обусловленность установления уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов состоит из трех параграфов. В **первом параграфе** рассматривается история развития отечественного и зарубежного законодательства об ответственности за распространение порнографических материалов или предметов. Проведенный историко-правовой анализ показывает, что понятие порнографии возникло еще в античном обществе, и причем, уже тогда предпринимались попытки ее отграничения от эротического искусства. В указанную историческую эпоху, порнография, как и проституция, были легализованы, и не подлежали уголовному преследованию.

Автор считает, что условиями, детерминирующими установление или отмену запрета на изображение или описание половых отношений в искусстве и бытовой сфере, выступают социальные факторы, господствующие в обществе в тот или иной период его развития. Во времена средневековья в связи с появлением новых религий (христианство и ислам) и ревизией обществом античного мировоззрения грань между порнографией и эротикой стирается, и вся сексуальная тематика находится под запретом.

Отмечается, что впервые судебный процесс о «непристойности» (порнографии) был зафиксирован в Англии в 1727 г. и в дальнейшем это уголовное дело стало использоваться в общем праве в качестве прецедента. В XIX в., уголовно-правовые нормы, предусматривающие ответственность за распространение порнографических материалов закрепляются в законодательстве большинства цивилизованных государств.

В России, уголовная ответственность за распространение порнографических материалов впервые была закреплена в 1865 г. (ст. 1001 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных). Диссертант указывает, что в российском дореволюционном законодательстве четко были оформлены только признаки объективной стороны данного преступления. Что же касается самого понятия порнографии, то автор констатирует, что оно было оценочным и неопределенным.

В советском уголовном праве норма, предусматривающая ответственность за распространение порнографических материалов появляется в 1935 г. (в связи с ратификацией СССР Женевской Конвенции 1923 г.). УК РСФСР 1926 и 1960 гг. не содержали понятия порнографических материалов и только описывали способы их распространения. Ученые также не могли сформулировать универсальное определение порнографии. Правоприменитель в свою очередь имел свое собственное мнение по этому вопросу. Опираясь на конъюнктурные установки государственной идеологии, он в каждом конкретном случае осуществлял квалификацию содеянного, соглашаясь не с требованиями закона, а с субъективным мнением специалистов различных областей знаний, которые привлекались в качестве членов специальной комиссии по экспертизе различных предметов и материалов на наличие в них элементов порнографии. В результате чего осуждались невиновные лица, а обвинительные приговоры довольно часто подвергались пересмотру и отмене.

В заключении исследования исторической эволюции ответственности за распространение порнографических материалов диссертант приходит к выводу, что к моменту принятия ныне действующего УК РФ в дореволюционном и советском уголовном праве был накоплен уже достаточно обширный опыт уголовно-правовой регламентации ответственности за распространение материалов и предметов порнографического характера. Развитие уголовного законодательства в этой части, с точки зрения законодательной техники, шло по пути формулирования более детализированных составов преступлений, в частности за счет расширения их содержания. Но легальное определение порнографии так и не было сформулировано, а критерии определения порнографии, выработанные в практике,

были слишком расплывчатыми и не позволяли эффективно бороться с этим общественно опасным деянием.

Во втором параграфе настоящей главы рассмотрены вопросы уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в международном праве.

Автор подчеркивает, что на международном уровне внимание проблемам борьбы с распространением порнографии стало уделяться еще на рубеже XIX-XX вв. Человечество осознало, что распространение порнографии приобретает глобальный характер, и немедленно закрепило в международном законодательстве запрет на оборот порнографической продукции.

Распространение порнографических материалов в международном праве отнесено к числу преступлений международного характера. Родовым объектом посягательства при распространении порнографической продукции является общественная нравственность, под которой понимаются сложившиеся в обществе на протяжении многих веков представления человечества о добре и зле, должном, справедливости, этике поведения, половой морали и т.д.

Первоначально уголовно-правовой запрет на распространение порнографии был предусмотрен в Соглашении Лиги Наций 1910 г. Этот документ представлял собой декларацию, и не содержал норм материального права. Соглашение 1910 г. закрепляло только общие нормы-предписания и рекомендации по сокращению оборота порнографической продукции. Для уголовного права единственное его значение состояло в том, что в нем был приведен примерный перечень предметов и материалов порнографического характера.

Из-за малой эффективности Соглашения 1910 г. уже в 1923 г. мировое сообщество подписывает новую Конвенцию о пресечении обращения порнографических изданий, в которой более детально описываются общие основания ответственности за данное деяние. В связи с катастрофическим ростом в конце XX в. сексуальной эксплуатации детей и распространения детской порнографии в 2000 г. был принят Факультативный протокол к Конвенции ООН «О правах ребенка», касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии. В нем впервые на законодательном уровне были перечислены условия, способствующие распространению детской порнографии и вовлечения детей и подростков в порно-бизнес. Протокол содержит и ряд других существенных новелл. Во-первых, на детскую порнографию, в отличие от взрослой (законный оборот которой разрешен во многих государствах) наложен абсолютный уголовно-правовой

запрет. Во вторых, сформулировано понятие детской порнографии, под которой рекомендовано понимать любое изображение какими бы то ни было средствами ребенка, совершающего реальные или смоделированные откровенно сексуальные действия, или любое изображение половых органов ребенка главным образом в сексуальных целях. Государства, ратифицировавшие этот протокол должны в ближайшее время внести соответствующие изменения и дополнения в уголовное законодательство (следует отметить, что РФ не сделала этого до сих пор).

Критически осмыслив международное законодательство, диссертант приходит к выводу, что необходима ревизия международно-правовых норм, предусматривающих ответственность за распространение порнографических материалов.

Конвенция 1923 г. без каких-либо изменений и дополнений действует уже 80 лет. Но уголовное законодательство не стоит на месте, оно развивается и совершенствуется вместе с изменением социально-экономических, политических, и иных условий жизни общества. За прошедшие с момента принятия Конвенции 1923 г. десятилетия во многих странах произошла «сексуальная революция» и были пересмотрены многие нравственные представления в сфере сексуальных отношений.

Международное право не дает легального определения порнографии, оставляя этот вопрос на усмотрение национального законодательства и судебной практики. Но отсутствие четких и единых критериев в понятии порнографии приводят к «размыванию» соответствующих уголовно-правовых норм. Сравнительный анализ Конвенции 1923 г. и наиболее прогрессивных национальных уголовных законов позволяет говорить о том, что они в части ответственности за распространение порнографических материалов или предметов зачастую противоречат друг другу. Возникает своеобразный парадокс. С одной стороны, все государства признают примат международного права над внутригосударственным. В тоже время, в уголовном законодательстве ряда стран уже сформулированы довольно четкие признаки данного состава преступления, и собственно критерии уголовно наказуемой порнографии. Следовательно, можно вести речь об «отставании» международного уголовного права в части регламентации ответственности за распространение порнографических материалов.

Помимо правовых пробелов эффективности уголовной политики по пресечению распространения порнографических материалов или предметов препятствуют и иные причины. Женевскую конвенцию 1923 г. за прошедшие десятилетия подписали и ратифицировали чуть более 60 государств,

причем это было сделано еще в первые годы ее принятия. В настоящее время никаких попыток к расширению сферы ее деятельности не предпринимается. Более того, многие государства не выполняют взятые на себя обязательства. В Европе, Азии, США, России и других странах миллионными тиражами издаются различные порнографические журналы, иная порнографическая литература, действуют как законные, так и подпольные киностудии по производству порнофильмов и т.д.

Все вышесказанное позволило изложить следующие предложения:

- необходимо изучить законодательный и практический опыт различных государств и на основе этого разработать и принять новую международную конвенцию о борьбе с распространением порнографических материалов;
- в новой конвенции обязательно должно быть дано легальное понятие порнографии как уголовно-правовой категории, что позволит устранить противоречия между различными национальными уголовными законами, имеющими место в настоящее время;
- следует презюмировать, что детская порнография находится под абсолютным уголовно-правовым запретом, уголовная ответственность наступает не только за распространение, но и за хранения указанных порнографических материалов в личных целях);
- рекомендовать государствам усилить уголовную ответственность и наказание за распространение порнографических материалов и предметов в мировой компьютерной сети Internet и когда это деяние совершается организованными преступными группами.

В третьем параграфе проанализированы уголовно-правовые нормы зарубежного законодательства, предусматривающие ответственность за распространение порнографических материалов.

Рассмотрение зарубежного законодательства о распространении порнографических материалов позволяет прийти к выводу о том, что наблюдается общая тенденция криминализации этого деяния. Тем не менее, сохраняются вполне определенные различия в пределах регламентации уголовной ответственности за распространение порнографии в странах общего и континентального права, что обусловлено историческими условиями формирования различных правовых систем.

В общем праве понятие порнографии разрабатывается преимущественно в судебной практике. В уголовном праве Англии, США, Канады и других государств определение порнографии является неопределенным, оценочным, субъективным, и напрямую зависит от судейского усмотрения. Анализ законодательства стран континентального права, позволяет говорить

об универсализации оснований и пределов уголовной ответственности за распространение порнографических материалов. В уголовных законах некоторых европейских государств определение порнографии также является оценочным. В других странах (которых большинство), под порнографией понимается изображение наиболее отталкивающих сексуальных перверсий и участия в сексуальных действиях лиц, не достигших совершеннолетия. Столь же детально описываются и иные объективные и субъективные признаки данного преступления. Таким образом, наиболее точная и перспективная уголовно-правовая характеристика распространения порнографии содержится в континентальном праве.

Глава II. Ответственность за распространение порнографических материалов или предметов в уголовном праве России включает три параграфа.

Первый параграф посвящен исследованию объекта и предмета преступления предусмотренного ст. 242 УК РФ.

Диссертант анализирует различные мнения по вопросу о видовом объекте исследуемого преступления и в итоге приводит свою позицию. Видовым объектом распространения порнографических материалов или предметов является общественная нравственность, которая представляет собой исторически сложившуюся и добровольно принимаемую людьми особую форму общественного сознания в виде совокупности обычаев, взглядов и правил поведения, существование которых детерминировано культурными и духовными традициями данного общества, и отражает господствующие в сознании большинства его членов представления о добре и зле, справедливости, чести, должном и т.п.

Далее, изучив приводимые в специальной литературе понятия непосредственного объекта распространения порнографических материалов и указав, что они не достигают необходимого уровня конкретизации, автор формулирует собственное определение непосредственного объекта ст. 242 УК РФ. Непосредственный объект распространения порнографических материалов или предметов - это господствующая в обществе нравственность в сфере сексуальных отношений, которая отражает укоренившиеся в сознании людей представления о границах дозволенного при изображении или описании обнаженного тела человека и его сексуального поведения. С таким пониманием непосредственного объекта распространения порнографических материалов согласились 72% опрошенных респондентов.

Рассмотрение существующих точек зрения на критерии определения порнографии позволяет утверждать, что в российском уголовном праве понятие порнографии является оценочным и зависит от субъективного

мнения членов комиссии, которые осуществляют экспертизу предметов и материалов на предмет наличия в них порнографии. Диссертант, напротив, полагает, что при определении порнографии должны использоваться формальные критерии. В связи с чем, предлагается классифицировать порнографию на легальную (разрешенную) и незаконную (запрещенную). По мнению автора, легальная порнография охватывает собой описание или изображение «сексуального проникновения» (введение как полового органа, так и иных предметов в естественные полости другого лица с целью получения сексуального удовлетворения) и мастурбации. Запрещенная порнография - это описание, а также изображение в статике или динамике реальных либо смоделированных сексуальных событий, в содержании которых присутствуют насилие (физическое и психическое), жестокое обращение, сексуальные оргии, сексуальные действия, относимые медицинской к психическим отклонениям, либо если в сексуальных сценах задействованы несовершеннолетние (лица до 18 лет), а также, если описываются или изображаются их половые органы. С таким пониманием запрещенной порнографии согласились 83% опрошенных респондентов.

Уголовная ответственность за любые действия с запрещенными материалами и предметами порнографического характера (абсолютный уголовно-правовой запрет) должна быть предусмотрена в ст. 242 УК РФ. Легальная порнография может находиться в гражданском обороте, правда с известными ограничениями. Уголовно-наказуемым следует считать только распространение легальной порнографии среди несовершеннолетних, в связи с чем, в УК РФ рекомендуется закрепить ст. 242-1 «Распространение легальных порнографических материалов или предметов среди несовершеннолетних».

Предметами и материалами порнографического характера являются рукописные и печатные тексты (рассказы, стихи и т.д.), изображения (гравюры, картины, фотографии, скульптуры и т.п.), предметы бытового назначения (игральные карты, макеты половых органов и т.д.), художественные и документальные кино- и видеофильмы. К иным предметам порнографического характера могут быть отнесены ЭВМ, их носители (дискеты и лазерные диски) и т.п. Тем самым, подчеркивается, что порнография всегда опредмечена в конкретных вещах материального мира.

Автор солидаризуется с мнением тех ученых, которые считают, что аудиоматериалы также являются предметом данного преступления.

Диссертант приходит к выводу, что не является предметом состава преступления предусмотренного ст. 242 УК порнографическое театрализованное шоу, если оно не зафиксировано при помощи технических приемов

на аудио-, фото-, кино- и видеопленке. Для квалификации подобных общественно опасных деяний в УК РФ следует ввести статью «Организация, проведение порнографических шоу и вовлечение в участие в них», которая может содержаться в главе 25 УК.

Во втором параграфе рассматриваются особенности квалификации ст. 242 УК РФ с учетом признаков объективной стороны состава, сконструированного по типу формального.

Обосновывается точка зрения, что поскольку, как уже отмечалось, юридически более грамотным является разделение порнографии на легальную и запрещенную, использование в диспозиции ст. 242 УК РФ термина «незаконность» распространения запрещенных порнографических материалов излишне.

Диспозиция ст. 242 УК РФ сконструирована как сложная. Объективную сторону данного преступления образует совершение любого из следующих действий: 1) изготовление в целях распространения или рекламирования; 2) распространение; 3) рекламирование и 4) торговля материалами и предметами порнографического характера.

Изготовлением порнографических материалов или предметов следует считать их создание, производство. Изготовление помимо полного создания материала может также выражаться в его переделке, дополнении. Под изготовлением следует понимать и тиражирование уже готового предмета или материала. По мнению диссертанта, для уголовной ответственности не должно иметь значения, преследовал ли виновный при изготовлении порнографического предмета цель его дальнейшего распространения или нет.

Вызывает возражения утверждение, что участие в изготовлении порнографических материалов путем позирования, участия в сексуальных действиях и т.п. образует признаки изготовления. Подобное расширительное толкование закона недопустимо. Под изготовлением порнографических материалов следует понимать только техническую сторону их создания. К тому же, участие лица в сексуальных действиях может быть результатом физического и психического насилия, угрозы разглашения позорящих сведений и т.п.

Распространение порнографических материалов заключается в совершении разнообразных действий, в результате которых они переходят во временное или постоянное пользование других лиц, либо содержание которых воспринимается и осознается хотя бы одним человеком. Количество распространяемых предметов для квалификации значения не имеет. Распространять порнографические предметы могут как их изготовители, так

и другие лица. Распространение может быть как безвозмездным, так и возмездным. В связи с чем, следует согласиться с мнением, что специально оговаривать торговлю порнографическими материалами в диспозиции ст. 242 УК нет необходимости, поскольку она является разновидностью распространения.

Необходимо отметить, что не имеют признаков распространения контрабандный ввоз или вывоз порнографических материалов и предметов через таможенную границу РФ. Подобные действия совершаются тайно, с сокрытием от других лиц. В настоящее время, если порнографические материалы перемещаются через таможенную границу в крупном размере, содеянное квалифицируется по ч. 1 ст. 188 УК РФ. Но запрещенные предметы и материалы порнографического характера должны быть полностью изъяты из оборота. Следовательно, необходимо дополнить ч. 2 ст. 188 УК РФ словами следующего содержания «...перемещение через таможенную границу РФ... запрещенных порнографических предметов или материалов».

В качестве самостоятельного деяния, образующего признаки объективной стороны ст. 242 УК предусматривается рекламирование порнографических материалов (выставлении их для публичного обозрения, а также анонсирование или оглашение способов их приобретения). Но рекламирование также является частным случаем распространения порнографических материалов и специально оговаривать этот способ преступной деятельности в диспозиции ст. 242 УК нет никакой необходимости.

Отмечается, что согласно ст. 242 УК РФ хранение порнографических материалов не влечет уголовной ответственности. Это положение прямо противоречит нормам международного права. Как уже подчеркивалось, в Факультативном протоколе к Конвенции ООН «О правах ребенка», касающемся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии всем государствам предписывается запретить любой оборот детской порнографии (в том числе и хранение). Вряд ли является оправданным и разрешение законодателя в настоящее время на хранение порнографических материалов содержащих сцены сексуального насилия, сексуальных действий с животными и т.п. Данный правовой пробел необходимо устранить путем криминализации в ст. 242 УК РФ уголовной ответственности за хранение запрещенных порнографических предметов или материалов.

В третьем параграфе рассматриваются субъективные признаки распространения порнографических материалов, а также ряд других проблемных вопросов.

Диссертант приходит к выводу, что субъектом распространения порнографических материалов или предметов следует считать лицо, достигшее 18 лет. У современных российских подростков полная половая зрелость и окончательная система знаний о сексуальной жизни формируются в среднем не ранее чем к 18-20 годам. Соответственно, именно в этом возрасте у них возникает готовность к осознано волевому вступлению в половые отношения и осознается в полной мере общественная опасность и вредоносность распространения порнографических материалов.

Субъективная сторона распространения порнографических материалов или предметов выражается только в форме прямого умысла.

Обосновывается социально-юридическая необходимость включения в ст. 242 УК части второй, которая должна предусматривать более строгую уголовную ответственность за следующие квалифицированные виды распространения порнографических материалов: 1) совершение этих действий с извлечением дохода в крупном размере (в 500 раз превышающий МРОТ); 2) организованной группой; 3) с использованием телекоммуникационных и компьютерных сетей и 4) распространение порнографических материалов среди несовершеннолетних педагогом или иным лицом, на которого возложены обязанности по его воспитанию.

Поскольку, в настоящее время санкция ст. 242 УК РФ является малоэффективной и во многих случаях не обеспечивает достижения целей наказания, предлагается основной состав распространения порнографических материалов отнести к преступлениям средней тяжести, а квалифицированные виды к тяжким преступлениям.

На основании всего вышеизложенного предлагается изложить ст. 242 УК РФ в следующей редакции:

Статья 242. Распространение запрещенных порнографических материалов или предметов

1. Изготовление, распространение или хранение запрещенных порнографических материалов или предметов -

наказывается штрафом в размере от пятисот до восьмисот МРОТ или иного дохода осужденного за период от пяти до восьми месяцев, либо арестом на срок от трех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет

2. То же деяние, совершенное:

а) с извлечением доходов в крупном размере;

б) организованной группой

в) с использованием телекоммуникационных и компьютерных сетей — наказывается лишением свободы на срок от пяти до восьми лет.

Предлагает также закрепить в главе 25 УК РФ ст. 242-1 в следующей редакции:

Статья 242-1. Распространение легальных порнографических материалов или предметов среди несовершеннолетних

1. Распространение легальных порнографических материалов или предметов среди несовершеннолетних-

наказывается арестом на срок от трех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет.

2. То же деяние, совершенное педагогом или иным лицом, на которое возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего-

наказывается лишением свободы на срок от пяти до восьми лет.

В **заключении** сформулированы основные выводы исследования, а завершает работу список источников и литературы, использованных при написании диссертации.

Основные положения диссертационного исследования опубликованы в следующих работах:

1. Ответственность за распространение порнографических материалов или предметов - лекция. Ставрополь, 2003г. - 2 п.л.

2. Теория и практика правовой борьбы с распространением порнографических материалов или предметов в советский период // Российская юридическая наука на этапе формирования правового государства// Под общ. Ред. В.Н. Зырянова и Т.П. Редько. Сб. ст. М. -2003г. -0,2 п.л.

3. Проблемы уголовной ответственности за распространение порнографических материалов или предметов в международном праве // Российская юридическая наука на этапе формирования правового государства// Под общ. Ред. В.Н. Зырянова и Т.П. Редько. Сб. ст. М. - 2003г. -0,3 п.л.

